

RESOLUCIÓ DEL DIRECTOR DE L'OFICINA ANTIFRAU DE CATALUNYA DE 19.02.2018 RELATIVA A LA SOL·LICITUD D'ACCÉS A LA INFORMACIÓ PÚBLICA NÚM. 2/2018

ANTECEDENTS

Primer. En data 03.01.2018 l'Oficina Antifrau de Catalunya va rebre un correu electrònic en el qual la persona sol·licitant demanava poder accedir a una documentació relativa a les actuacions d'investigació número 105-20112014-101.

La persona sol·licitant ja havia exercit el seu dret d'accés a la informació pública en relació amb les actuacions esmentades. Concretament en data 16.12.2016 se li va lliurar, mitjançant una comunicació substitutiva:

- Informe raonat d'aquesta Oficina de 3 de desembre de 2015 adreçat al Departament de Governació i Relacions Institucionals de la Generalitat de Catalunya;
- Informe raonat d'aquesta Oficina de 3 de desembre de 2015 adreçat al Departament d'Economia i Coneixement de la Generalitat de Catalunya;
- Resposta de 13 de gener de 2016, emesa conjuntament pels dos departaments referits;
- Ofici del director d'aquesta Oficina de 7 de novembre de 2016, pel qual es requereix nova documentació; i
- Ofici del director d'aquesta Oficina de 30 de novembre de 2016, de recordatori del requeriment anterior.

En la sol·licitud presentada el 03.01.2018 la persona sol·licitant ha demanat *“accedir a qualsevol resposta, informe o actuació que arran de les comunicacions realitzades per l'OAC i des del 16 de desembre de 2016 fins al moment present, hagués estat efectuada per les administracions objecte de la present investigació i comunicada a l'OAC. I, en el seu cas, si arran la resposta rebuda, l'OAC ha endegat o valora endegar alguna actuació”*.

Segon. Mitjançant Resolució del director de l'Oficina Antifrau de Catalunya de data 08.01.2018 es va resoldre prorrogar el termini de resolució i de notificació per un període de 15 dies naturals més, que es van afegir al termini inicial legalment previst.

FONAMENTS DE DRET

Primer. Subjecció a la Llei de transparència

D'acord amb l'article 1 de la Llei 14/2008, del 5 de novembre, de l'Oficina Antifrau de Catalunya, l'Oficina és una entitat de dret públic amb personalitat jurídica pròpia i plena capacitat d'obrar que s'adscriu al Parlament de Catalunya. La Institució té com a finalitat prevenir i investigar possibles casos concrets d'ús o destinació il·legals de fons públics o qualsevol altre aprofitament irregular derivat de conductes que comportin conflictes d'interès o l'ús en benefici privat d'informacions derivades de les funcions pròpies del personal al servei del sector públic. L'Oficina Antifrau actua amb independència de les administracions públiques en l'exercici de les seves funcions.

Quant a l'aplicació de la normativa sobre transparència, accés a la informació pública i bon govern, d'acord amb l'article 3.1 b) de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, l'Oficina s'encabeix en el concepte d'entitats de dret públic que actuen amb independència funcional o amb una autonomia especial reconeguda per la llei que exerceixen funcions de regulació o supervisió externa sobre un determinat sector o activitat. En conseqüència l'Oficina resta subjecta a les disposicions de la Llei quant a publicitat activa i dret d'accés a la informació pública.

Segon. Objecte de la sol·licitud

L'article 2 b) de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, defineix la informació pública com *«la informació elaborada per l'Administració i la que aquesta té en el seu poder com a conseqüència de la seva activitat o de l'exercici de les seves funcions, inclosa la que li subministren els altres subjectes obligats d'acord amb el que estableix aquesta llei»*, concepte que es complementa amb la previsió de l'apartat primer de l'article 19 relativa a la indiferència de la forma o suport d'elaboració o conservació.

D'acord amb l'anterior, en general la informació sol·licitada i objecte d'aquesta resolució reuneix els requisits per tal de ser considerada com a tal.

No obstant això, quant a la sol·licitud relativa a aquelles actuacions que l'Oficina Antifrau de Catalunya **valori endegar** no es pot formular la mateixa conclusió jurídica. Aquesta sol·licitud no es pot considerar d'informació pública des del punt de vista de l'àmbit objectiu de la Llei 19/2014, del 29 de desembre. Efectivament, la Llei 19/2014, del 29 de desembre, estableix, tal i com s'ha esmentat, l'accés a **informació elaborada** per l'Administració. Aquesta informació és, doncs, informació ja elaborada o existent, bé perquè la mateixa Administració l'hagi elaborat o bé perquè aquesta l'hagi obtingut en l'exercici de les funcions i competències que té encomanades.

No tindria doncs aquesta condició la sol·licitud relativa a les actuacions que "valora endegar" l'OAC.

Tercer. Admissibilitat

Un cop analitzada la sol·licitud presentada, es constata que no hi concorre cap dels motius expressats en l'article 29 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de manera que és procedent admetre-la a tràmit, sens perjudici de les previsions de l'article 29.1 a) de la Llei, segons es recull en el pronunciament corresponent de la part dispositiva d'aquesta Resolució.

Quart. Ponderació dels interessos en joc

4.1. El paràgraf primer de l'article 22 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, preveu que l'aplicació dels límits al dret d'accés ha de ser proporcionada a l'objecte i la finalitat de la seva protecció i ha d'atendre les circumstàncies del cas concret, especialment la concurrència d'un interès públic o privat superior que justifiqui l'accés.

L'anterior implica fer un doble test consistent, en primer lloc, a valorar el risc de perjudici per a algun dels interessos o bens jurídics protegits per les limitacions legals (test del dany); i en segon lloc, en el cas que es constati el risc, ponderar-lo amb l'interès públic d'accedir a la informació (test de ponderació o de proporcionalitat).

4.2. Amb relació al test del dany, un cop analitzades les pretensions de la persona sol·licitant i la informació a la qual se sol·licita accés, en primer lloc hauríem de tenir en compte les previsions següents:

- l'article 21.1.b) de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, estableix que es podrà denegar o restringir el dret d'accés a la informació pública quan la divulgació de la informació impliqui un perjudici per a la investigació o sanció de les infraccions penals, administratives o disciplinàries.

Alhora, l'article 14 de la Llei estatal 19/2013, de 9 de desembre, amplia els límits al dret d'accés quan la divulgació de la informació impliqui un perjudici a la prevenció, investigació i sanció dels esmentats il·lícits.

- Al seu torn, l'article 18.1 de la Llei 14/2008, del 5 de novembre, amb un abast més ampli, estableix que les actuacions de l'Oficina Antifrau de Catalunya s'han de portar a terme i han d'ésser tramitades assegurant en tot cas la reserva màxima per a evitar perjudicis a la persona o a l'entitat investigades i com a salvaguarda de l'eficàcia del procediment jurisdiccional o administratiu que es pugui iniciar a conseqüència de les dites actuacions.

En el cas concret i específicament en relació amb la previsió de l'article al qual s'acaba de fer referència, cal dir que la investigació respecte de la qual es demana informació ha finalitzat, en el sentit que s'ha donat compliment al que estableix l'article 21 de la Llei 14/2008, del 5 de novembre. El fet que aquesta Oficina hagi donat compliment a les previsions de l'article 21 de la Llei 14/2008, del 5 de novembre, desactiva, per a la

major part de la documentació sol·licitada, la protecció prevista per l'article 18.1 de la Llei de l'Oficina Antifrau de Catalunya.

En tot cas, l'accés als documents sol·licitats s'haurà de restringir en els termes previstos a l'article 25 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, tenint especialment en compte les previsions de l'article 23 de la mateixa Llei.

4.3. Quant a l'article 23 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, a què s'acaba de fer referència, estableix un altre límit, aquest de taxatiu, quan determina que les sol·licituds d'accés a la informació pública **han de ser denegades** quan la informació que es vol obtenir contingui dades especialment protegides, com les relatives a la comissió d'infraccions penals o administratives que no comportin l'amonestació pública a l'infractor.

L'Oficina entén que aquesta previsió, que també esdevé aplicable a part de la informació a què es pretén tenir accés, inclou, no només les resolucions definitives que es pronuncien sobre l'existència d'infracció, sinó qualsevol document o acte en què se n'assenyali la possible comissió.

En aquest cas, l'Oficina va analitzar la possible rellevància dels fets des d'aquesta perspectiva. La divulgació del contingut de la documentació corresponent implicaria necessàriament revelar la identitat de persones concretes, ja fos de manera directa o de manera indirecta, atès que el relat fàctic incorporat als documents resulta materialment indestruïble de l'atribució dels fets a persones concretes, per la qual cosa no és possible donar accés a la documentació afectada pel límit absolut invocat en aquest punt.

En virtut de l'exposat,

RESOL:

1. Estimar parcialment la sol·licitud d'accés a la informació pública núm. 2/2018.
2. Lliurar la següent documentació, prèviament anonimitzada i amb omissió, si escau, dels apartats afectats pels límits anteriorment invocats:
 - a) Comunicació del Departament de la Vicepresidència i d'Economia i Hisenda de data 17.01.2017, tret del document exclòs per l'article 29.1 a) (esborrany).
 - b) Comunicació del Departament de Governació, Administracions Públiques i Habitatge de data 31.01.2017.
 - c) Comunicació al Vicepresident del Govern i conseller d'Economia i Hisenda de data 20.06.2017

- d) Comunicació a l'Autoritat Catalana de la Competència de 20.06.2017
 - e) Comunicació del Departament de la Vicepresidència i d'Economia i Hisenda de data 08.08.2017
 - f) Comunicació a l'Autoritat Catalana de la Competència de 14.09.2017
3. En aplicació de l'article 36.1 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, la informació s'ha de subministrar a la persona sol·licitant en el termini de trenta dies comptadors a partir de l'endemà de la notificació d'aquesta resolució.
4. Que es notifiqui aquesta Resolució a la persona sol·licitant amb la indicació que contra la mateixa, que exhaureix la via administrativa, pot interposar recurs potestatiu de reposició davant del director d'aquesta Oficina en el termini d'un mes a comptar des de l'endemà de la notificació d'aquesta Resolució (art. 38 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern i art. 123 i 124 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques), o bé reclamació davant de la Comissió de Garantia del Dret d'Accés a la Informació Pública en el termini d'un mes comptador des de l'endemà de la notificació de la Resolució (art. 39 i 42 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre), o bé directament un recurs contenciós administratiu davant dels jutjats contenciosos administratius de Barcelona, en el termini de dos mesos comptadors des de l'endemà de la notificació esmentada (articles 8.3, 25, 46 i concordants de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa).
- Igualment la persona sol·licitant pot interposar qualsevol altre recurs que consideri convenient per a la defensa dels seus interessos.
5. Que es faci pública aquesta Resolució en el web corporatiu una vegada hagi estat comunicada a la persona sol·licitant i prèvia dissociació de les dades de caràcter personal.

Barcelona, 19 de febrer de 2018

El director de l'Oficina Antifrau de Catalunya



Miguel Ángel Gimeno Jubero

